



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 54.397/2
du 27 novembre 2013

sur

un avant-projet de décret 'déterminant les compétences terminales et savoirs requis à l'issue de la section de transition des humanités générales et technologiques en mathématiques, en sciences ainsi que les compétences terminales et savoirs communs à l'issue de la section de qualification des humanités techniques et professionnelles en éducation scientifique, en français, sciences économiques et sociales, sciences humaines'

Le 30 octobre 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Enseignement obligatoire et de Promotion sociale de la Communauté française à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'déterminant les compétences terminales et savoirs requis à l'issue de la section de transition des humanités générales et technologiques en mathématiques, en sciences ainsi que les compétences terminales et savoirs communs à l'issue de la section de qualification des humanités techniques et professionnelles en éducation scientifique, en français, sciences économiques et sociales, sciences humaines'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 27 novembre 2013. La chambre était composée de Robert ANDERSEN, premier président du Conseil d'État, Pierre VANDERNOOT et Martine BAGUET, conseillers d'État, Yves DE CORDT et Marianne DONY, assesseurs, et Bernadette VIGNERON, greffier.

Le rapport a été présenté par Véronique SCHMITZ, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 27 novembre 2013.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Selon son intitulé ainsi que ses articles 1^{er} et 2, l'avant-projet de décret a pour objet de déterminer lui-même les « référentiels » suivants :

- les compétences terminales et savoirs requis à l'issue de la section de transition des humanités générales et technologiques en mathématiques, en sciences de base et en sciences générales (articles 1^{er} et 3, annexes I à III) ;

- les compétences terminales et savoirs communs à l'issue de la section de qualification des humanités techniques et professionnelles en éducation scientifique, en français, en sciences économiques et sociales ainsi qu'en sciences humaines (articles 2 et 3, annexes IV à VII).

2. En envisageant de saisir directement le législateur d'un projet de décret sur ces questions plutôt que de déterminer lui-même les « référentiels » avant de soumettre ses arrêtés en la matière à la confirmation législative, l'auteur de l'avant-projet déroge implicitement aux articles 25, § 1^{er}, 26, § 1^{er}, et 35, § 1^{er}, du décret du 24 juillet 1997 'définissant les missions prioritaires de l'Enseignement fondamental et de l'Enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre'.

En soi, la circonstance que le législateur décréte détermine lui-même certains « référentiels », en lieu et place de confirmer un arrêté du Gouvernement ayant cet objet, ne pose pas de problème en droit.

Toutefois, dans un souci de sécurité juridique, il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'assurer la cohérence entre le texte en projet et les paragraphes 1^{ers} des articles 25, 26 et 35 du décret précité du 24 juillet 1997.

Si l'auteur de l'avant-projet entend fixer lui-même les « référentiels » tout en maintenant les formalités de consultation prévues aux articles 25, § 2, 26, § 2, et 35, § 2, du décret précité du 24 juillet 1997, lesquelles formalités ont, dans les faits, été accomplies en l'espèce, il conviendrait de modifier les paragraphes 1^{ers} des dispositions précitées en y supprimant l'habilitation au Gouvernement.

Ce besoin de cohérence est d'autant plus grand que, dans son état actuel, l'avant-projet laisse incertaine la question de savoir s'il s'applique à l'enseignement subventionné. Il résulte en effet des articles 27 et 36 du « décret missions » que les « référentiels » applicables à l'enseignement de la Communauté ne le sont à l'enseignement subventionné que s'il est recouru à la procédure des articles 25, 26 et 35 du même décret.

La modification des paragraphes 1^{ers} de ces dernières dispositions dans le sens indiqué plus haut permettrait également de rencontrer la volonté de l'auteur de l'avant-projet, qui est bien de voir le champ d'application des « référentiels » étendu à l'enseignement subventionné.

3. Il ressort des sept annexes que l'avant-projet détermine les « référentiels », par année et par discipline, pour les années couvrant les deuxième et troisième degrés de l'enseignement secondaire (selon le cas pour la section de transition ou pour la section de qualification).

La portée de l'avant-projet est donc plus large que ne l'indiquent son intitulé et ses articles 1^{er} et 2 puisqu'il ne s'agit pas uniquement des compétences et savoirs terminaux, c'est-à-dire ceux requis à l'issue du troisième degré ¹⁻², mais aussi des compétences et savoirs exigés pendant le deuxième degré ³.

L'avant-projet sera revu en conséquence.

4.1. Le texte en projet suscite la question de savoir si les « référentiels » ainsi déterminés ne portent pas atteinte à la liberté d'enseignement, garantie par l'article 24, § 1^{er}, de la Constitution, en ce qu'elle implique la liberté d'organiser un enseignement selon un projet pédagogique particulier.

En la matière, il y a lieu de se référer à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et à la jurisprudence de la section de législation du Conseil d'État.

4.2. Par son arrêt n° 76/96 du 18 décembre 1996, la Cour constitutionnelle a annulé le décret de la Communauté flamande du 22 février 1995 'sanctionnant les objectifs de développement et les objectifs finaux de l'enseignement maternel et primaire ordinaire'. Dans ses considérants B.8.1. à B.10, la Cour raisonne comme suit :

« B.8.1. La Cour constate que le système des objectifs de développement et objectifs finaux est, d'une part, intégré dans l'organisation de l'inspection communautaire chargée de veiller à la qualité de l'enseignement et, d'autre part, lié à l'habilitation conférée aux établissements d'enseignement de délivrer, de manière

¹ Voir, à cet égard, l'article 5, 3°, du décret du 24 juillet 1997 qui définit les compétences terminales de la manière suivante : « référentiel présentant de manière structurée les compétences dont la maîtrise à un niveau déterminé est attendue à la fin de l'enseignement secondaire ».

² Voir les articles 25, § 1^{er}, et 35, § 1^{er}, du décret du 24 juillet 1997.

³ Voir l'article 26, § 1^{er}, du décret du 24 juillet 1997.

autonome et sans intervention de l'autorité, des certificats d'études et des diplômes valables en droit.

B.8.2. Comme il a été exposé sous B.4.6, les objectifs de développement et objectifs finaux sont conçus comme des objectifs minimaux que les établissements d'enseignement doivent poursuivre dans l'enseignement maternel et l'enseignement primaire et qui doivent être atteints par la majorité des élèves à la fin de cet enseignement. Le décret de ratification ne s'écarte pas de cette conception (*Doc.*, Conseil flamand, 1993-1994, n° 583/5, p. 9).

B.8.3. Tenant à l'autonomie dont jouissent les écoles pour délivrer des certificats d'études et des diplômes valables en droit sans intervention des autorités publiques (*Doc.*, Conseil flamand, 1990-1991, n° 519/4, pp. 6 et 12), les objectifs de développement et objectifs finaux sont aussi un moyen adéquat, d'une part, d'assurer l'équivalence des certificats et diplômes et, d'autre part, de garantir l'équivalence de l'enseignement dispensé dans les établissements que les parents et les élèves peuvent librement choisir.

B.9. Il apparaît toutefois que les objectifs de développement et les objectifs finaux, y compris ceux ayant trait à des comportements, sont à ce point vastes et détaillés qu'ils ne peuvent raisonnablement être considérés comme des objectifs minimaux, de sorte que ces objectifs ne laissent pas suffisamment de latitude pour pouvoir réaliser les objectifs d'un projet pédagogique propre. Il est ainsi portée atteinte à la liberté d'enseignement.

B.10. Tels qu'ils ont été confirmés par le décret du 22 février 1995, ces objectifs de développement et objectifs finaux obligent tous les pouvoirs organisateurs à s'y conformer. En sanctionnant, sous réserve de quelques modifications, les objectifs de développement et les objectifs finaux définis par l'arrêté du Gouvernement flamand du 22 juin 1994 et détaillés dans l'annexe à cet arrêté, sans organiser lui-même une procédure permettant d'accorder des dérogations limitées à des établissements qui dispensent ou souhaitent dispenser, dans le respect des libertés et droits fondamentaux et sans porter atteinte ni à la qualité de l'enseignement ni au contenu requis, un enseignement qui s'inspire de conceptions pédagogiques particulières, le législateur décréte la liberté d'enseignement garantie par l'article 24, § 1^{er}, de la Constitution ».

Par son arrêt n° 49/2001 du 18 avril 2001, la Cour constitutionnelle a annulé les articles 2 à 9 du décret de la Communauté française du 26 avril 1999 'portant confirmation des socles de compétences et modifiant la terminologie relative à la compétence exercée par le Parlement en application des articles 16, 25, 26, 35 et 43 du décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre'. L'annulation était motivée de la manière suivante :

« B.10.1. La Cour constate que le système des socles de compétences est, d'une part, intégré dans l'organisation de l'inspection communautaire chargée de veiller à la qualité de l'enseignement et, d'autre part, qu'il est lié à l'habilitation conférée aux établissements d'enseignement de délivrer de manière autonome et sans intervention de l'autorité, des certificats d'études et des diplômes valables en droit.

B.10.2. Comme il a été exposé sous B.1.2, le principe et le système des socles de compétences mis en place par le décret de la Communauté française précité du

24 juillet 1997 (dit 'décret missions') sont conçus comme un 'référentiel' que les établissements d'enseignement doivent respecter dans les huit premières années de l'enseignement obligatoire et qui détermine les compétences que la majorité des élèves doivent maîtriser à l'issue de ce temps d'enseignement (*Doc.*, Parlement de la Communauté française, 1996-1997, 152, n° 1, pp. 6 et 7). Les dispositions attaquées du décret du 26 avril 1999 ne s'écartent pas de cette conception (*Doc.*, Parlement de la Communauté française, 1998-1999, 299, *ibid.*, n° 2, pp. 3 et 4).

B.10.3. Tout en souhaitant respecter l'autonomie dont jouissent les écoles pour déterminer leurs méthodes pédagogiques et pour délivrer des certificats d'études et des diplômes valables en droit sans intervention des autorités publiques (*Doc.*, Parlement de la Communauté française, 1998-1999, 299, *ibid.*, pp. 7 et 8, et compte rendu intégral, 1998-1999, n° 5, pp. 15 à 17), le système des socles de compétences est aussi un moyen adéquat, d'une part, d'assurer l'équivalence des certificats et diplômes et, d'autre part, de garantir l'équivalence de l'enseignement dispensé dans les établissements que les parents et élèves peuvent librement choisir.

B.11. Il apparaît toutefois que la description des socles de compétences telle qu'elle figure dans les annexes I à VIII du décret litigieux du 26 avril 1999, y compris celle des 'démarches mentales', des 'manières d'apprendre' et des comportements d'attitudes relationnelles' liés à ces socles, est à ce point étendue et détaillée qu'elle ne peut raisonnablement être considérée comme un 'référentiel' de base; la 'confirmation' des socles de compétences telle qu'elle est présentée par les dispositions entreprises du décret du 26 avril 1999 et ses annexes, en précisant de manière trop contraignante des modes d'apprentissage, ne laisse pas suffisamment de latitude au pouvoir organisateur pour mettre en œuvre son propre projet pédagogique.

B.12. En n'organisant pas une procédure permettant d'accorder des dérogations, limitées, aux pouvoirs organisateurs qui - dans le respect des libertés et des droits fondamentaux et sans porter atteinte ni à la qualité de l'enseignement ni au contenu de base ni à l'équivalence des certificats et diplômes - dispensent ou souhaitent dispenser un enseignement qui s'inspire de conceptions pédagogiques particulières, le législateur décretal viole la liberté d'enseignement garantie par l'article 24, § 1^{er}, de la Constitution.

Quant au maintien des effets des dispositions annulées

B.13. Compte tenu de ce que l'annulation du décret est motivée uniquement par l'absence d'une procédure de dérogation sans mettre autrement en cause les dispositions du décret, il convient de maintenir, jusqu'au 30 juin 2001, les effets de celles-ci, ce, en application de l'article 8, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage »⁴.

4.3. Dans son avis 31.675/2, donné le 17 mai 2001, sur un avant-projet devenu le décret du 19 juillet 2001 'portant confirmation des socles de compétences visés à l'article 16 du décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les

⁴ En ce qui concerne la Communauté flamande, et en particulier la procédure de dérogation prévue à l'article 44bis, § 1^{er}, du décret du 25 février 1997 'relatif à l'enseignement fondamental', tel qu'interprété par le décret du 23 octobre 2009, voir, plus récemment, les arrêts n° 95/2010, du 29 juillet 2010, n° 124/2010, du 28 octobre 2010, n° 57/2011, du 28 avril 2011 et n° 60/2011, du 5 mai 2011, de la Cour constitutionnelle.

atteindre et organisant une procédure de dérogation limitée⁵, la section de législation se montre encore plus critique lorsqu'elle fait observer ce qui suit :

« 1. L'avant-projet de décret examiné vise à prendre en compte l'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 49/2001 du 18 avril 2001 qui a annulé les articles 2 à 9 du décret de la Communauté française du 26 avril 1999 'portant confirmation des socles de compétences et modifiant la terminologie relative à la compétence exercée par le parlement en application des articles 16, 25, 26, 35 et 43 du décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre'. La Cour a toutefois maintenu les effets de ces dispositions jusqu'au 30 juin 2001 [...].

3. L'avant projet de décret examiné vise, d'une part, en ses articles 1^{er} à 8, à confirmer à nouveau les socles de compétences dont la confirmation avait été annulée et, d'autre part, en ses articles 9 à 19, à organiser une procédure de dérogation limitée à ces socles. [...]

3.1. En ce qui concerne son premier objet, l'avant-projet de décret examiné ne modifie en rien les socles de compétences annulés par la Cour d'arbitrage. L'exposé des motifs de l'avant-projet s'appuie à cet égard sur le considérant B.13. de l'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 49/2001, qui, sous le titre 'quant au maintien des effets des dispositions annulées', justifie le maintien des effets jusqu'au 30 juin 2001 par la considération que 'l'annulation du décret est motivée uniquement par l'absence d'une procédure de dérogation sans mettre aucunement en cause les dispositions du décret'. Les auteurs de l'avant-projet considèrent, dès lors, que la seule mise en place d'une procédure de dérogation suffit à répondre aux griefs d'inconstitutionnalité relevés par la Cour d'arbitrage. Il convient toutefois de mettre en rapport ce considérant B.13. avec le considérant B.11. qui constate que la description des socles de compétences 'est à ce point étendue et détaillée qu'elle ne peut raisonnablement être considérée comme un 'référentiel' de base' et que la confirmation de tels socles, 'en précisant de manière trop contraignante des modes d'apprentissage, ne laisse pas suffisamment de latitude au pouvoir organisateur pour mettre en œuvre son propre projet pédagogique'. La question se pose, dès lors, de savoir si la simple organisation d'une procédure de dérogation suffit ou s'il ne convient pas plutôt que la Communauté française, adopte, à l'instar de la Communauté flamande, des socles de compétences moins contraignants, afin d'assurer la conformité du décret en projet avec l'article 24, § 1^{er}, de la Constitution tel qu'il a déjà été interprété par la Cour d'arbitrage. Il appartient aux auteurs du projet de donner la réponse à cette question dans l'exposé des motifs et de justifier leur choix au regard de l'article 24 de la Constitution.

3.2. En ce qui concerne le deuxième objet de l'avant-projet de décret examiné, à savoir l'institution d'une procédure de dérogation, les arrêts 76/96 et 49/2001 de la Cour d'arbitrage suscitent une question fondamentale : est-il possible de pallier la violation de la liberté d'enseignement résultant de socles de compétences très étendus et détaillés en organisant une procédure de dérogations limitées ? Il convient de considérer que plus les socles de compétences sont attentatoires à la liberté d'enseignement, plus les possibilités de dérogations doivent être larges »⁶⁻⁷.

⁵ *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2000-2001, n° 180/1.

⁶ Articles 9 à 13 du décret du 19 juillet 2001 'portant confirmation des socles de compétences visés à l'article 16 du décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de

4.4. Il ressort de l'exposé des motifs que le texte en projet entend répondre au souci de « construire des référentiels plus précis, plus concrets, plus lisibles en termes de finalités et d'acquis des apprentissages ». Il y est également indiqué que « Ces nouveaux référentiels déterminent un prescrit minimal précis qui ne constitue en aucune manière un programme. Il revient à chaque pouvoir organisateur la capacité de déterminer la séquentialité des apprentissages, même si certains ordonnancements prévus par les référentiels prescrivent effectivement des balises incontournables dans l'apprentissage des fondements d'une discipline. La cohérence du cursus d'apprentissage d'un élève est ainsi garantie en cas de changement d'école, de pouvoir organisateur, de réseau. Il reviendra aux commissions des outils d'évaluation de déterminer le niveau de maîtrise à acquérir pour chaque UAA qui détermine elle-même une compétence ou un ensemble de compétences incontournables de la discipline visée ».

En l'espèce, on constate que l'intention de l'auteur de l'avant-projet est de détailler davantage les compétences et savoirs existants, ce qui réduit davantage encore la marge de manœuvre des pouvoirs organisateurs dans le cadre de l'élaboration de leurs programmes de telle façon que l'on peut légitimement se demander s'il en reste bien une. De surcroît, il s'agit de fixer les compétences et savoirs, par année et par discipline, sur les années des deuxième et troisième degrés et non pas uniquement de fixer ceux censés être maîtrisés à la fin de l'enseignement secondaire.

Eu égard à ce qui vient d'être exposé, une justification plus précise quant à l'atteinte à la liberté d'enseignement devrait être donnée par l'auteur de l'avant-projet.

Enfin, surtout, il est rappelé que la jurisprudence de la Cour constitutionnelle impose à tout le moins l'existence d'un mécanisme de dérogation pour le cas où les « référentiels » seraient trop détaillés au regard de la liberté des pouvoirs organisateurs, spécialement sur le plan pédagogique⁸⁻⁹.

l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre et organisant une procédure de dérogation limitée'.

⁷ Voir aussi, notamment, les avis 36.910/2 et 36.911/2, donnés le 6 avril 2004, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'déterminant les compétences terminales et savoirs requis à l'issue de la section de transition des humanités générales et technologiques en éducation artistique, en éducation physique (compléments), en technologie, en éducation technique et Technologique' et sur un avant-projet devenu le décret du 3 juin 2005 'portant confirmation des compétences terminales et savoirs requis à l'issue de la section de transition des humanités générales et technologiques en éducation artistique, en éducation physique (compléments), en technologie, en éducation technique et technologique', *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2004-2005, n° 88/1.

⁸ Ce mécanisme de dérogation a été instauré par la Communauté flamande dans l'article 147 de la Codification 'relative à l'enseignement secondaire coordonnée le 17 décembre 2010' (Codex de l'enseignement secondaire), qui prévoit, en son paragraphe 1^{er}, que, « Lorsqu'une autorité scolaire estime, que les objectifs finaux, les objectifs de développement et/ou les objectifs finaux spécifiques ne laissent pas assez de marge de manœuvre aux propres conceptions pédagogiques et didactiques ou que celles-ci y sont opposées, elle introduira auprès du Gouvernement flamand une demande de dérogation. Cette demande n'est recevable que s'il est indiqué, pourquoi les objectifs finaux, les objectifs de développement et/ou les objectifs finaux spécifiques ne laissent pas assez de marge de manœuvre aux propres conceptions pédagogiques ou didactiques et/ou pourquoi celles-ci y

L'avant-projet sera complété en conséquence.

OBSERVATION PARTICULIÈRE

Interrogé sur le cadre juridique existant et, dès lors, sur les dispositions décrétales et/ou réglementaires qui seront remplacées dans les diverses disciplines visées par l'avant-projet de décret (compétences terminales et savoirs requis à l'issue de la section de transition des humanités générales et technologiques en mathématiques, en sciences de base et en sciences générales et compétences terminales et savoirs communs à l'issue de la section de qualification des humanités techniques et professionnelles en éducation scientifique, en français, en sciences économiques et sociales ainsi qu'en sciences humaines), le délégué de la ministre a répondu ce qui suit :

« Les bases juridiques qu'il conviendrait effectivement d'abroger, puisqu'elles concernent les disciplines visées par les nouveaux référentiels, sont indiquées ci-dessous. Toutefois, le Gouvernement veillera à ce que les articles de l'avant-projet de décret mentionnent explicitement quelles sont les disciplines, et dès lors plus précisément les annexes des différents décrets portant confirmation, qu'il convient utilement d'abroger, les nouveaux référentiels présentés par l'avant-projet de décret ne touchant pas encore toutes les disciplines.

- Décret portant confirmation des compétences terminales et savoirs requis en français, mathématiques et latin-grec à l'issue de la section de transition (D. 05-05-1999 M.B. 25-08-1999) ;

- Décret portant confirmation des compétences terminales et savoirs requis en sciences économiques, sciences sociales et en éducation physique à l'issue de la section de transition (D. 16-03-2000 M.B. 07-04-2000) ;

- Décret portant confirmation des compétences terminales et savoirs communs requis à l'issue de la section de qualification, les compétences terminales et savoirs requis en éducation physique à l'issue de la section de qualification et les compétences minimales en matière de communication dans une langue moderne autre que le français à l'issue de la section de qualification, lorsque l'apprentissage d'une langue moderne figure au programme d'études (D. 30-03-2000 M.B. 25-05-2000) ;

- Décret portant confirmation des compétences terminales et savoirs requis en sciences à l'issue de la section de transition (D. 08-03-2001 M.B. 10-05-2001) ».

sont opposées; l'autorité scolaire propose dans la même demande des objectifs de développement, objectifs finaux et/ou objectifs finaux spécifiques de remplacement ».

⁹ Voir également, à ce sujet, X. DELGRANGE et M. EL BERHOUMI, « Les droits en matière d'enseignement », in M. Verdussen et N. Bonbled » (dir.), *Les droits constitutionnels en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2011, volume 2, spéc. pp. 1205-1206 et 1232-1238.

L'auteur de l'avant-projet doit procéder à cette vérification et compléter l'avant-projet en prévoyant l'abrogation des dispositions concernées.

LE GREFFIER

LE PREMIER PRÉSIDENT

Bernadette VIGNERON

Robert ANDERSEN